

## RVR 2022/76

**HOF AMSTERDAM**

14 juni 2022, nr. 200.284.584/01  
(Mrs. J.C.W. Rang, D.J. van der Kwaak,  
E.K. Veldhuijzen van Zanten)

Art. 7:296 lid 1 aanhef en onder a BW

ECLI:NL:GHAMS:2022:1748

**Huur bedrijfsruimte. Ontbinding. Gesplitste huurovereenkomst.****Impliceert tekortschieten van een huurder in één van twee aangrenzende gehuurde bedrijfsruimten ook slechte bedrijfsvoering in de andere bedrijfsruimte?**

Geïntimeerde huurt twee naast elkaar gelegen panden met een gesplitste huurovereenkomst. In die huurovereenkomst, die oorspronkelijk op 16 augustus 2013 is aangevangen en liep tot 31 augustus 2018, is bepaald dat het ene pand uitsluitend als hotel zal worden gebruikt (Pand 1) en het andere pand als galerie met soft-horeca en twee appartementen voor short stay verhuur conform vergunning (Pand 2). Geïntimeerde schiet tekort in de nakoming van de (gesplitste) huurovereenkomst, omdat hij Pand 2 in strijd met de (contractuele) bestemming (en vergunning) als hotel gebruikt en de twee appartementen onderverhuurt. Bij vonnis van de kantonrechter van 10 februari 2017 wordt de huurovereenkomst, uitsluitend voor zover die betrekking heeft op Pand 2, ontbonden. Ontbinding van de huurovereenkomst met betrekking tot Pand 1 wordt niet uitgesproken, omdat geïntimeerde ter zake niet is tekortgeschoten. Verhuurder zegt vervolgens de huur met betrekking tot Pand 1 op tegen 31 augustus 2018 op grond van artikel 7:296 lid 1 sub a BW. Geïntimeerde stemt hier niet mee in. Verhuurder gaat in hoger beroep tegen het vonnis van 10 februari 2017 met als doel de huurovereenkomst met betrekking tot Pand 1 ook te ontbinden. Bij arrest van 3 september 2019 wordt het vonnis van 10 februari 2017 echter door het hof bekrachtigd; het gedeelte van de huurovereenkomst met betrekking tot Pand 1 blijft in stand. Verhuurder start vervolgens een tweede procedure bij de kantonrechter. Centraal in die procedure staat de beëindiging van het gedeelte van de huurovereenkomst voor Pand 1 wegens slechte bedrijfsvoering.

In die beëindigingsprocedure oordeelt de kantonrechter dat, naar vaste jurisprudentie, de vraag of de bedrijfsvoering van de huurder niet is geweest zoals een goed huurder betaamt, moet worden beantwoord met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. Volgens de kantonrechter vindt de beoordeling van de opzeggingsgrond 'slecht huurderschap' in de praktijk op identieke wijze plaats als de beoordeling van een vordering tot ontbinding van de huurovereen-

komst op grond van een tekortkoming. Tegen deze achtergrond refereert de kantonrechter aan de eerdere procedure tussen partijen en het oordeel van het hof in die procedure dat geïntimeerde niet is tekortgeschoten in de nakoming van de huurovereenkomst met betrekking tot Pand 1. De kantonrechter komt op basis hiervan tot de conclusie dat de bedrijfsvoering in Pand 1 niet in strijd is geweest met goed huurderschap en wijst de beëindigingsvordering van verhuurder af.

Hof: In hoger beroep komt het hof tot een ander oordeel. Dat geïntimeerde alleen is tekortgeschoten in de nakoming van de huurovereenkomst ter zake van Pand 2 betekent volgens het hof niet dat er geen sprake kan zijn van slechte bedrijfsvoering in Pand 1. Geïntimeerde heeft – in strijd met het bepaalde in de huurovereenkomst – Pand 2 tot onderdeel gemaakt van het hotel in Pand 1. Daarbij is de receptie van het hotel van Pand 1 naar Pand 2 verplaatst. Dit is niet het soort bedrijfsvoering dat een goed huurder betaamt, aldus het hof. De beëindigingsvordering van verhuurder wordt in hoger beroep alsnog toegewezen.

**Zie ook:**

- HR 3 november 1989, ECLI:NL:HR:1989:ZC8266;
- HR 4 januari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AB7428;
- Rb. Noord-Nederland 20 september 2022, ECLI:NL:RBNNE:2022:3575;
- Kamerstukken II 1970/1971, 9975, nr. 6, p. 8.

**Zie anders:**

- Hof Amsterdam 28 mei 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1917: huur bedrijfsruimte. Winkel. Assortiment niet in overeenstemming met bestemmingsbepaling in huurovereenkomst. In de gegeven omstandigheden geen tekortkoming huurder. Geen gegrond beroep verhuurder op opzegging wegens slechte bedrijfsvoering, dringend eigen gebruik of op grond van belangenafweging;
- Hof Arnhem-Leeuwarden 15 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9361: huurovereenkomst (middenstands)bedrijfsruimte van winkelpand met bovenwoning. Vordering tot beëindiging van de huur in hoger beroep afgewezen, nadat de kantonrechter de vordering had toegewezen. De aangevoerde gronden – 'slecht huurderschap' en belangenafweging – kunnen de beëindiging van de langlopende huurovereenkomst (vanaf 1977) niet dragen;
- Hof 's-Hertogenbosch 19 februari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ2054: vordering tot beëindiging huurovereenkomst wegens slechte bedrijfsvoering wordt afgewezen, onder meer omdat huurder in het gehuurde een goed lopend bedrijf exploiteert. De door verhuurder aangevoerde feiten en omstandig-

heden leveren geen slechte bedrijfsvoering op;

• Rb. Midden-Nederland 1 juli 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:2635: geen sprake van tekortschieten huurder door gehuurde niet conform bestemming te gebruiken. Het gebruik vond al langere tijd plaats en werd door verhuurder gedoogd. Naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar om aan te nemen dat gebruik in strijd met bestemming een tekortkoming oplevert die ontbinding rechtvaardigt. Vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst op grond van 7:296 lid 1 sub a BW wordt afgewezen.

#### Wenk:

In algemene zin geldt dat de vraag of de bedrijfsvoering van de huurder niet is geweest zoals een goed huurder betaamt, wordt beoordeeld met inachtneming van alle omstandigheden van het geval (HR 4 januari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AB7428). Uit de wetgeschiedenis volgt daarbij dat slecht huurderschap niet (enkel) gelijkstaat aan het nakomen van de huurovereenkomst. Kort gezegd, mag van een huurder meer worden verwacht dan alleen het nakomen van contractuele verplichtingen. Van de huurder mag bijvoorbeeld worden verlangd dat hij zich inspant om wat van zijn in het gehuurde geëxploiteerde bedrijf te maken. Onze (toemalige) minister schreef op dit punt: “[...] Ook een verhuurder is er mede bij gebaat, dat het gehuurde pand continu in gebruik is bij een ondernemer die daarin op efficiënte wijze en met passende zorg voor onderhoud en aanzien een florerend bedrijf uitoefent. Het is tenslotte ook een algemeen belang, dat de bedrijfsuitoefening geschiedt in doelmatige, naar de eisen van de tijd ingerichte panden, waarin op bevredigende wijze wordt voorzien in de behoefte van afnemers.” In lijn met deze gedachte volgt uit voornoemd arrest dat bij de beoordeling van de vraag of sprake is van slechte bedrijfsvoering niet uitsluitend hoeft te worden gekeken naar de (wijze van) bedrijfsvoering in het gehuurde, maar ook de (wijze van) bedrijfsvoering in andere bedrijfsruimtes die bij de huurder in gebruik zijn.

Gelet hierop, is het oordeel van de kantonrechter, dat de beoordeling van de opzeggingsgrond ‘slecht huurderschap’ op ‘identieke wijze’ plaatsvindt als de beoordeling van een vordering tot ontbinding van de huurovereenkomst, onjuist. De vraag of er sprake is van slechte bedrijfsvoering wordt dan op een te beperkte manier benaderd. Er wordt dan niet meer gekeken naar alle omstandigheden en het grotere geheel. De (niet-)nakoming van de huurovereenkomst staat niet gelijk aan goede, of slechte bedrijfsvoering.

Als bijvoorbeeld de huurder de huur niet steeds tijdig voldoet, en daardoor tekortschiet in de nakoming van zijn verplichtingen uit de huurovereenkomst, zodat ontbinding is gerechtvaardigd, dan betekent dat nog niet dat ook sprake is van slechte bedrijfsvoering.

Dat het hof de vraag of sprake is van slechte bedrijfsvoering breder benadert, is zo bezien begrijpelijk. Door – in strijd met de gesplitste huurovereenkomst – zowel Pand 1 als Pand 2 als hotel te gebruiken, heeft geïntimeerde/huurder zich wel degelijk schuldig gemaakt aan slecht huurderschap (in de vorm van slechte bedrijfsvoering). Daarvoor is niet noodzakelijkerwijs ook een tekortschieten in de nakoming van de verplichtingen uit hoofde van de huurovereenkomst ter zake Pand 1 vereist.

Het hof schenkt, onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad van 3 november 1989, ECLI:NL:HR:1989:ZC8266, nog enige aandacht aan het feit dat voor de toewijzing van een beëindigingsvordering het niet noodzakelijk is dat de verhuurder nadeel ondervindt van de slechte bedrijfsvoering in het gehuurde. Desalniettemin benadrukt het hof dat vanwege de ontbinding van de huurovereenkomst met betrekking tot Pand 2 er synergievoordelen verloren zijn gegaan die zien op de exploitatie van de short stay appartementen in samenhang met het hotel. Dat er – in het nadeel van verhuurder – inbreuk op deze samenhang is gemaakt door geïntimeerde/huurder, draagt bij aan het oordeel van het hof dat sprake is van slechte bedrijfsvoering in Pand 1.

#### Arrest inzake

Zosta Beheer B.V., te Amsterdam, appellante, advocaat: mr. F.F. Boers te Amsterdam, tegen  
[Geïntimeerde], advocaat: mr. J.N.M. van Trigter te Amsterdam.

#### Hof:

##### 1 Het geding in hoger beroep

Partijen worden hierna Zosta en [geïntimeerde] genoemd.

Zosta is bij dagvaarding van 6 juli 2020 in hoger beroep gekomen van een vonnis van de kantonrechter in de rechtbank Amsterdam van 17 april 2020, onder bovenvermeld zaaknummer gewezen tussen Zosta als eiseres en [geïntimeerde] als gedaagde.

Partijen hebben daarna de volgende stukken ingediend:

- memorie van grieven;
  - memorie van antwoord, met producties.
- Ten slotte is arrest gevraagd.

Zosta heeft geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en – uitvoerbaar bij voorraad – alsnog de huurovereenkomst van partijen zal beëindigen en een datum voor ontruiming zal bepalen, met beslissing over de proceskosten.

[Geïntimeerde] heeft geconcludeerd tot bekrachtiging van het bestreden vonnis, met beslissing – uitvoerbaar bij voorraad – over de proceskosten.

Beide partijen hebben in hoger beroep bewijs van hun stellingen aangeboden.

## 2 Feiten

De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis onder 1.1 tot en met 1.11 de feiten vastgesteld die hij tot uitgangspunt heeft genomen. Met de grieven 2 en 3 betoogt Zosta dat de kantonrechter de inhoud van het eerder tussen partijen gewezen vonnis van de kantonrechter te beperkt heeft weergegeven en de inhoud van het daarna door het hof gewezen eindarrest enerzijds te beperkt en anderzijds te ruim. Het hof zal hierna de citaten uitbreiden met de passages waarop Zosta zich heeft beroepen. De juistheid van de vastgestelde feiten is in hoger beroep niet in geschil, zodat die feiten ook het hof als uitgangspunt dienen. Voor zover in hoger beroep van belang en met inachtneming van hetgeen hiervoor werd overwogen, zijn de feiten de volgende.

2.1 Bij schriftelijke huurovereenkomst van 16 augustus 2013 heeft Zosta aan [naam] (hierna: [naam]) de panden aan de [adres 1] en [adres 2] in [plaats] (hierna ook: [adres 1] en [adres 2]) verhuurd. In de overeenkomst is bepaald dat [adres 1] door de huurder uitsluitend zou worden bestemd om te gebruiken als hotel en [adres 2] als galerie met soft-horeca en twee appartementen.

2.2 De huurovereenkomst liep tot 31 augustus 2018, met daarna een verlenging met een periode van vijf jaar, behoudens opzegging door één van de partijen zoals in de huurovereenkomst vermeld.

2.3 Bij akte van indeplaatsstelling van 25 augustus 2014 is [geïntimeerde] per 1 september 2014 in deze huurovereenkomst in de plaats gesteld van [naam].

2.4 Bij vonnis van de kantonrechter in de rechtbank Amsterdam van 10 februari 2017 is de huurovereenkomst voor zover die betrekking had op [adres 2] ontbonden. In het vonnis is overwogen, voor zover hier van belang:

“(…) De tussentijdse conclusie luidt dat sprake is geweest van meerdere tekortkomingen van [geïntimeerde] die in beginsel ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigen. Anders dan [geïntimeerde] heeft betoogd is de kantonrechter van oordeel dat het beroep van Zosta op deze tekortkomingen in de gegeven omstandigheden niet is

strijd is met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid.(…)

(…) Het gebruik door [geïntimeerde] van [adres 2] als hotel kan worden beschouwd als een ernstige tekortkoming. Dit geldt in mindere mate voor het aangaan van de verboden onderhuurovereenkomst van de twee etages van [adres 2] in juli 2016, omdat die van beperkte duur was. Beide tekortkomingen voeren terug op dezelfde verplichting, namelijk het gebruik van [adres 2] in overeenstemming met de short stay vergunning. Vast staat dat ten aanzien van [adres 1] geen sprake is van tekortkomingen van [geïntimeerde]. In zoverre zijn de tekortkomingen van bijzondere aard.

(…) Alles afwegende is de kantonrechter van oordeel dat de tekortkomingen van [geïntimeerde] niet de gehele ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigen, maar de gedeeltelijke ontbinding, namelijk voor zover die betrekking heeft op [adres 2]. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de tekortkomingen specifiek betrekking hebben op [adres 2], en niet, althans onvoldoende is gesteld of gebleken dat die tekortkomingen gevolgen hebben voor de exploitatie van [adres 1] als hotel.”

2.5 Bij exploitatie van 17 februari 2017 heeft Zosta [geïntimeerde] de huur van [adres 1] en [adres 2] opgezegd tegen 31 augustus 2018. In de brief staat, voor zover hier van belang:

“De grond voor deze opzegging is gelegen in het feit dat uw bedrijfsvoering niet is geweest zoals dat een goed huurder betaamt, artikel 7:296 lid 1 sub a BW. U heeft in het gehuurde in strijd met de nadrukkelijke afspraken zoals verwoord in artikel 9 jo artikel 1 van de huurovereenkomst een illegaal hotel in het gehuurde geëxploiteerd. U heeft daarmee niet gehandeld zoals een goed huurder betaamt. Ook heeft u, zelfs tijdens de juridische procedure, het gehuurde onbevoegd onderverhuurd. Per vonnis van 10 februari 2017 heeft de kantonrechter bepaald dat u dusdanig in uw verplichtingen te kort bent geschoten dat een ontbinding van de huurovereenkomst gerechtvaardigd is. De kantonrechter heeft vervolgens de huurovereenkomst partieel ontbonden.(…) Door deze partiële ontbinding ziet Zosta zich geconfronteerd met een voor haar aanzienlijk nadeligere huurovereenkomst dan zij voor ogen had bij het aangaan van de huurovereenkomst. De synergievoordelen van gezamenlijke verhuur van beide panden is als gevolg van uw handelingen en de partiele ontbinding verdwenen.”

2.6 Bij e-mail van 3 maart 2017 heeft [geïntimeerde] Zosta bericht dat hij niet instemt met de huuropzegging.

2.7 In het hoger beroep tegen het onder 2.4 genoemde vonnis heeft dit hof bij tussenarrest van 15 mei 2018 [geïntimeerde] in de gelegenheid gesteld te bewijzen dat [naam] en/of [geïntimeerde] zelf stilzwijgend of expliciet toestemming van Zosta had(den) gekregen om de appartementen in [adres 2] in afwijking van de huurovereenkomst te gebruiken als hotel.

2.8 Bij eindarrest van 3 september 2019 heeft het hof het vonnis van 10 februari 2017 bekrachtigd. Voor zover hier van belang heeft het hof daartoe als volgt overwogen:

“(…) Nu [geïntimeerde] niet is geslaagd in het hem opgedragen bewijs, staat vast dat Hus door de verhuur van de appartementen als hotelruimte, heeft gehandeld in strijd met artikel 9 van de huurovereenkomst van partijen en falen de grieven in het incidenteel appel. (…)

(…) De huurovereenkomst heeft betrekking op beide panden, maar die panden zijn goed van elkaar te onderscheiden. Ondanks de aanwezigheid van een interne verbinding zijn zij bouwkundig nog immer te beschouwen als twee afzonderlijke panden. De verbinding kan weer ongedaan worden gemaakt. In het verleden zijn de panden ook daadwerkelijk afzonderlijk van elkaar geëxploiteerd. Het huurcontract leent zich derhalve voor splitsing, waarbij de huur wat betreft pand [adres 1] wordt beheerst door artikel 7:290 e.v. BW en wat betreft [adres 2] door artikel 7:230a BW. Zosta heeft voorts in hoger beroep niet betwist dat de huurprijs, zoals de kantonrechter heeft overwogen, uiteenvalt in een deel voor het hotel en een deel voor het andere pand.

(…) Met de kantonrechter neemt het hof tot uitgangspunt dat [geïntimeerde] slechts is tekortgeschoten in de nakoming van de huurovereenkomst met betrekking tot de appartementen in pand [adres 2]. In hoger beroep heeft Zosta weliswaar gesteld dat [geïntimeerde] zich ook in andere opzichten niet als goed huurder heeft gedragen, maar die gestelde tekortkomingen zijn door [geïntimeerde] betwist en door Zosta niet voldoende concreet te bewijzen aangeboden, zodat het hof aan die verwijten voorbij gaat.

(…) Door ontbinding van de gehele huurovereenkomst zou [geïntimeerde], al dan niet via een hem toebehorende vennootschap, financieel ernstig worden getroffen. Bij het doen van de investering kon [geïntimeerde] immers in beginsel ervan uitgaan dat de huurovereenkomst zou voortduren tot 2023. Zosta heeft weliswaar voorgerekend dat [geïntimeerde] inmiddels zijn investering al moet hebben terugverdiend en aangevoerd dat [geïntimeerde] voor zijn levensonderhoud niet van dit ene hotel afhankelijk is, omdat hij (al dan niet via vennootschappen)

er verscheidene bezit, maar dat alles neemt niet weg dat de financiële gevolgen van ontbinding van de gehele overeenkomst voor [geïntimeerde] groot zijn. Die gevolgen zijn met name groot door het verlies van het hotel, ten aanzien waarvan [geïntimeerde] nu juist niet is tekortgeschoten. De mogelijkheid dat [geïntimeerde] de schade op [naam] kan verhalen acht het hof te onzeker om daarvan te kunnen uitgaan.

(…) Ter onderbouwing van haar betoog dat ondanks het voorgaande ontbinding van de gehele huurovereenkomst passend en geboden is, heeft Zosta het volgende aangevoerd. Als eigenaar/verhuurder en partij op wier naam de vergunningen voor pand [adres 2] waren gesteld, werd Zosta ook met haar hele vermogen en goede naam geraakt door de handelwijze van [geïntimeerde], onder meer door brandgevaar en potentiële verzekeringsproblemen. (…)

(…) Dat Zosta daadwerkelijk in haar goede naam is geraakt door de handelwijze van [geïntimeerde] acht het hof niet aangetoond (…). Gelet op de bevindingen van de brandweer wil het hof wel aannemen dat het brandgevaar door de hotelmatige verhuur is verhoogd, maar dat gevaar heeft zich gelukkig niet verwezenlijkt, evenmin als de potentiële verzekeringsproblemen. Het hof acht aannemelijk dat gezamenlijke verhuur van de beide panden als hotel en short stay appartementen synergievoordelen met zich brengt, maar die voordelen acht het hof onvoldoende reden om naast het deel van de overeenkomst dat betrekking heeft op [adres 2], ook het deel van de overeenkomst dat betrekking heeft op het hotel te ontbinden. De panden werden immers in het verleden ook afzonderlijk van elkaar geëxploiteerd. (…)

(…) Gelet op het voorgaande acht het hof ontbinding van de huurovereenkomst met betrekking tot het pand [adres 2] een passende, toereikende en voor beide partijen redelijke sanctie. (…)

2.9 Van het arrest van 3 september 2019 is geen beroep in cassatie ingesteld.

### 3 Beoordeling

De procedure in eerste aanleg

3.1 Zosta heeft in eerste aanleg gevorderd dat de huurovereenkomst tussen haar en [geïntimeerde] per 31 augustus 2018 dan wel een in goede justitie te bepalen datum zou worden beëindigd, met nevenvorderingen. Zij heeft zich daarbij beroepen op de in de opzegging vermelde gronden. Nu het hof heeft geconcludeerd dat [geïntimeerde] structureel en stelselmatig is tekortgeschoten, staat volgens Zosta vast dat de bedrijfsvoering van [geïntimeerde] in ieder geval niet is geweest zoals een goed huurder be-

taamt. Daarnaast heeft Zosta zich beroepen op de terugplaatsing van de hotelreceptie na de eerdere verplaatsing daarvan naar [adres 2], vochtproblemen in [adres 1], problemen met de gemeente over de brandveiligheid in [adres 1] en verloedering van het hotel. [Geïntimeerde] heeft de vorderingen weersproken.

3.2 Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de vorderingen van Zosta afgewezen. Hij heeft deze beslissing gebaseerd op de volgende, samengevatte, overwegingen. Naar vaste jurisprudentie moet de vraag of de bedrijfsvoering van de huurder niet is geweest zoals een goed huurder betaamt, worden beantwoord met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. In de praktijk is vindt de beoordeling van de opzeggingsgrond 'slecht huurerschap' op identieke wijze plaats als de beoordeling van een vordering tot ontbinding van de huurovereenkomst op grond van een tekortkoming. Dat in aanmerking genomen geldt hetgeen het hof in het arrest van 3 september 2019 heeft geoordeeld, ook in deze procedure als uitgangspunt. Het hof heeft geoordeeld dat [geïntimeerde] met betrekking tot [adres 1] niet is tekortgeschoten in zijn verplichtingen. Dit oordeel maakt de kantonrechter tot het zijne. Hieruit volgt dat verwijten van Zosta die al in de eerdere procedure aan de orde zijn gekomen, niet kunnen leiden tot het oordeel dat [geïntimeerde] niet heeft gehandeld zoals een goed huurder betaamt. In de opzeggingsbrief zijn de verwijten ook volledig gericht op de wijze waarop [geïntimeerde] gebruik heeft gemaakt van [adres 2]. Concrete verwijten ten aanzien van de bedrijfsvoering van het hotel in [adres 1] zijn daarin niet terug te vinden. Dat ondersteunt het verweer van [geïntimeerde] dat die bedrijfsvoering niet in strijd is geweest met goed huurerschap. De verwijten die Zosta in aanvulling nog heeft aangevoerd kunnen niet de stelling dragen dat de bedrijfsvoering door [geïntimeerde] in strijd is geweest met hetgeen een goed huurder betaamt, aldus nog steeds de kantonrechter.

De procedure in hoger beroep

3.3 Tegen de afwijzing van haar vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst en de gronden waarop die berust komt Zosta met zes grieven op. De grieven 2 en 3 zijn hiervoor reeds besproken.

De aan te leggen beoordelingsmaatstaf

3.4 Met grief 1 bestrijdt Zosta de overweging van de kantonrechter dat weliswaar bij de totstandkoming van de wettelijke bepaling de gedachte was dat mogelijk zou zijn dat de bedrijfsvoering zodanig niet door de beugel kan dat de verhuurder dit niet hoeft te tolereren, ook als er geen of onvoldoende grond is voor een ontbinding wegens wanprestatie, maar de jurisprudentie inmiddels een andere is en de beoor-

deling van de opzeggingsgrond 'slecht huurerschap' in de praktijk identiek is aan de beoordeling van een vordering tot ontbinding op grond van een tekortkoming.

3.5 Deze grief is terecht voorgedragen. Een vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst na een opzegging op grond van slechte bedrijfsvoering moet op haar eigen merites worden beoordeeld en kan niet worden gelijkgesteld aan een vordering tot ontbinding wegens tekortkoming. Nog steeds is rehtens dat de slechte bedrijfsvoering die grond geeft voor een beëindiging van de huurovereenkomst, niet in alle gevallen ook een tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst hoeft te zijn. Bovendien kan een tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst die de ontbinding van de huurovereenkomst niet rechtvaardigt, onder omstandigheden wel grond zijn voor een beëindiging van de huurovereenkomst na een opzegging wegens slechte bedrijfsvoering. De opzeggingsgrond van artikel 7:296 lid 1 aanhef en onder a BW kan slechts op bepaalde tijdstippen worden ingeroepen, namelijk na de eerste huurperiode van vijf jaar of nadat tien jaar (of meer) is verstreken, maar als de grond zich daadwerkelijk voordoet is de rechter verplicht het beroep van de verhuurder daarop te honoreren en de huurovereenkomst te beëindigen, zonder dat nog wordt toegekomen aan een afweging van de belangen van partijen. Die beslissing mag echter in beginsel niet uitvoerbaar bij voorraad worden verklaard. In deze opzichten wijkt de regeling van de opzegging af van de regeling van de ontbinding wegens een tekortkoming. Deze verschillen rechtvaardigen dat voor beide vorderingen verschillende beoordelingscriteria gelden.

Slechte bedrijfsvoering door [geïntimeerde]?

3.6 De grieven 4, 5 en 6 lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Met deze grieven beoogt Zosta het volgende. Op grond van het arrest van dit hof van 3 september 2019 staat vast dat [geïntimeerde] in meerdere opzichten in strijd heeft gehandeld met zijn verplichtingen uit de huurovereenkomst. Slechts door de toepassing van de tenzij-clausule is ontbinding van de volledige huurovereenkomst afgewend. Dit betekent dat [geïntimeerde] zich niet als goed huurder heeft gedragen, wat Zosta het recht geeft de huurovereenkomst na het verstrijken van de eerste vijf jaar op te zeggen op grond van artikel 7:296 lid 1 aanhef en onder a BW. Dat het verboden gebruik als hotel en de verboden onderverhuur plaatsvonden in [adres 2] en niet in [adres 1], neemt niet weg dat de huurovereenkomst met betrekking tot [adres 1] kan worden beëindigd wegens slechte bedrijfsvoering. Uit de arresten van de Hoge Raad van 4 januari 1980 en 3 november 1989 (respectievelijk NJ 1980/347 en

ECLI:NL:HR:1989:ZC8266) blijkt immers dat de (wijze van) bedrijfsvoering in andere bij de huurder in gebruik zijnde bedrijfsruimten ook van belang kan zijn bij de beoordeling. Een tekortkoming is niet vereist, maar is in dit geval wel aanwezig. Een belangenafweging is niet meer aan de orde. Bij de beoordeling van de bedrijfsvoering moeten alle omstandigheden van het geval worden betrokken en alle verwijten in onderlinge samenhang worden gezien. Door het toedoen van [geïntimeerde] is de oorspronkelijke huurovereenkomst niet meer intact, waardoor Zosta de synergievoordelen mist die voortvloeien uit de gezamenlijke verhuur van het hotel en de (short stay) appartementen, aldus nog steeds Zosta.

3.7 Het hof stelt voorop dat, hoewel de opzegging van 17 februari 2017 betrekking heeft op (de huur van) beide panden, partijen het kennelijk erover eens zijn dat deze procedure uitsluitend gaat over de opzegging van de huur van [adres 1], waarin het hotel is gevestigd. Dit neemt niet weg dat tussen partijen aanvankelijk één huurovereenkomst bestond met betrekking tot beide panden en dus niet, zoals [geïntimeerde] in eerste aanleg heeft betoogd, twee afzonderlijke huurovereenkomsten. Het feit dat een huurovereenkomst eenvoudig kan worden gesplitst (en onder bepaalde omstandigheden zelfs zou moeten worden gesplitst) rechtvaardigt immers nog niet de conclusie dat het in werkelijkheid gaat om twee huurovereenkomsten.

3.8 Op grond van het onherroepelijk geworden arrest van dit hof van 3 september 2019 kan worden vastgesteld dat [geïntimeerde] in meerdere opzichten is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit de (oorspronkelijke) huurovereenkomst, namelijk door het gebruik van de appartementen in [adres 2] als hotel en door de verboden onderverhuur van een van de appartementen in [adres 2]. Het hof heeft in dat arrest tevens geoordeeld dat deze tekortkomingen, de wederzijdse belangen in aanmerking genomen, niet de ontbinding rechtvaardigden van de huurovereenkomst voor zover die betrekking had op [adres 1], omdat [geïntimeerde] uitsluitend met betrekking tot de appartementen in [adres 2] in de nakoming van de huurovereenkomst was tekortgeschoten. Met het voorgaande is echter nog niet beslist op de vraag of [geïntimeerde] met betrekking tot [adres 2] zich heeft schuldig gemaakt aan slechte bedrijfsvoering.

3.9 [Geïntimeerde] heeft de appartementen in [adres 2] – in strijd met de toen geldende huurovereenkomst en in strijd met de verstrekte vergunning – tot onderdeel gemaakt van het hotel, dat in [adres 1] is gevestigd. Hij heeft zelf de receptie van het hotel verplaatst naar [adres 2]. Naar het oordeel van het hof is dit niet het soort bedrijfsvoering dat een goeder huurder betaamt.

Deze slechte bedrijfsvoering ziet, anders dan de kantonrechter tot uitgangspunt heeft genomen, wel degelijk (ook) op het door [geïntimeerde] in [adres 1] uitgeoefende hotelbedrijf. Dat de verhuurder nadeel ondervindt is geen vereiste voor de opzeggingsgrond van artikel 7:296 lid 1 aanhef en onder a BW (zie

ECLI:NL:HR:1989:ZC8266), maar niettemin verdient opmerking dat het hof (net als in het arrest van 3 september 2019) aannemelijk acht dat door de slechts aan [geïntimeerde] toe te rekenen partiële ontbinding van de huurovereenkomst voor Zosta synergievoordelen verloren zijn gegaan, gelegen in de exploitatie van de short stay appartementen in samenhang met de exploitatie van het hotel, zoals in de (oorspronkelijke) huurovereenkomst voorzien. Dat Zosta de veroordeling tot ontruiming van [adres 2] ten uitvoer heeft gelegd, maakt niet dat de partiële ontbinding aan haarzelf valt toe te rekenen, zoals [geïntimeerde] heeft aangevoerd. Ook het aldus in de waagschaal stellen van de samenhang tussen het hotel en de short stay appartementen draagt bij aan het oordeel dat de wijze van bedrijfsvoering niet is geweest zoals een goed huurder betaamt.

3.10 Hetgeen hiervoor is overwogen leidt tot de conclusie dat [geïntimeerde] zich in [adres 1] schuldig heeft gemaakt aan een slechte bedrijfsvoering. Deze door Zosta ingeroepen opzeggingsgrond doet zich dus feitelijk voor. Voor enige vorm van belangenafweging is dan geen plaats meer en de vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst is toewijsbaar. Dat [geïntimeerde], naar hij stelt, financieel ernstig wordt getroffen door de opzegging van de huur van [adres 1] kan daarom niet tot een ander oordeel leiden.

#### Slotsom en kosten

3.11 De grieven 1 en 4 tot en met 6 slagen. Het bestreden vonnis zal worden vernietigd en de vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst zal alsnog worden toegewezen. De datum waarop de huurovereenkomst eindigt en de datum waarop het gehuurde uiterlijk moet worden ontruimd, zullen worden gesteld op 31 december 2022. Als de in het ongelijk gestelde partij wordt [geïntimeerde] verwezen in de kosten van het geding in beide instanties.

#### 4 Beslissing

Het hof:

vernietigt het bestreden vonnis en opnieuw rechtdoende:

bepaalt dat de huurovereenkomst van partijen met betrekking tot het pand [adres 1] te Amsterdam eindigt op 31 december 2022; veroordeelt [geïntimeerde] om het pand [adres 1] te [plaats] uiterlijk op 31 december 2022 te ontruimen en ter beschikking van Zosta te stellen, welke ontruiming zo nodig door de deur-

waarder bewerkstelligd kan worden met behulp van de sterke arm conform het in art. 555 e.v. jo. 444 Rv bepaalde; veroordeelt [geïntimeerde] in de kosten van het geding in beide instanties, in eerste aanleg aan de zijde van Zosta begroot op € 198,99 aan verschotten en € 500,= voor salaris en in hoger beroep tot op heden op € 845,09 aan verschotten en € 1.114,= voor salaris; verklaart dit arrest wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad. Dit arrest is gewezen door mrs. J.C.W. Rang, D.J. van der Kwaak en E.K. Veldhuijzen van Zanten en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 14 juni 2022.

## RVR 2022/77

### HOF 'S-HERTOGENBOSCH

13 september 2022, nr. 200.294.801\_01  
(Mrs. R.A. van der Pol, O.G.H. Milar, R.F. Groos)

Art. 7:760, 7:754, 6:101 BW

ECLI:NL:GHSHE:2022:3144

### Aanneming van werk. Waarschuwingplicht. Bewijslastverdeling.

#### Wat is de bewijslastverdeling tussen opdrachtgever en aannemer?

*Een parketleverancier constateert bij het aangaan van een overeenkomst voor het leveren en leggen van parket dat sprake is van een vochtprobleem in de woning van opdrachtgever. De parketleverancier vraagt om die reden advies bij een specialist.*

*Deze bevestigt het vochtprobleem. Er is sprake van optrekkend vocht vanuit de bestaande vloeren en de vochtgehalten in de binnen- en buitenmuren van de woning zijn te hoog. De specialist adviseert eerst een nieuwe ondervloer (cementdekvloer) te storten alvorens het parket te leggen. Hij adviseert ook om te onderzoeken waar het vocht vandaan komt. De parketleverancier bespreekt het probleem met de opdrachtgever. Hierbij zijn ook de vochtige binnen- en buitenmuren ter sprake gekomen.*

*Opdrachtgever laat vervolgens in eigen beheer een cementdekvloer aanbrengen. Opdrachtgever laat geen werkzaamheden uitvoeren aan de vochtige binnen- en buitenmuren. De specialist controleert daarna de cementdekvloer en acht deze voldoende goed als ondergrond voor het parket. De parketleverancier besteedt geen aandacht meer aan onderzoek over de herkomst van het vocht en de vochtige binnen- en buitenmuren.*

*De parketleverancier legt de parketvloer over de cementdekvloer. Circa 8 maanden na het leggen van de parketvloer is deze omhoog gekomen/bol gaan staan. Opdrachtgever stelt de parketleverancier aansprakelijk voor de schade.*

*Ktr.: De kantonrechter veroordeelt de parketleverancier tot betaling van schadevergoeding aan de opdrachtgever.*

*Hof: De overeenkomst tussen partijen is niet alleen een koopovereenkomst van een vloer maar moet ook worden aangemerkt als een overeenkomst van aanneming als bedoeld in artikel 7:750 BW. De aannemer dient de opdrachtgever te waarschuwen als sprake is van gebreken en ongeschiktheid van zaken afkomstig van opdrachtgever (artikel 7:760 jo. 7:754 BW). Als de aannemer zijn waarschuwingplicht niet nakomt of anderszins onzorgvuldig handelt dan is hij aansprakelijk voor de schade. Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat de wetgever de aannemer heeft willen belasten met het bewijs dat hij bij de uitvoering van het werk de vereiste zorgvuldigheid in acht heeft genomen. Uit die vereiste zorgvuldigheid kan een waarschuwingplicht voortvloeien.*

*De aannemer stelde in deze zaak dat hij zijn waarschuwingplicht is nagekomen. Het gerechtshof oordeelt dat dit een bevrijdend verweer is waarvan de aannemer de bewijslast draagt. Dit sluit aan bij de bewijslastverdeling die de wetgever voor ogen staat.*

*De aannemer slaagt in zijn bewijs dat hij bij het aangaan van de overeenkomst voldoende heeft gewaarschuwd. Hij heeft het vochtprobleem immers besproken met opdrachtgever. De aannemer heeft echter bij de start van de werkzaamheden zijn waarschuwingplicht geschonden. Hij heeft geen aandacht meer besteed aan de herkomst van het vocht en de vochtige muren. De opdrachtgever treft echter ook een verwijt. Die heeft geen nader onderzoek gedaan naar de vochtige muren dan wel werkzaamheden laten verrichten aan de vochtige muren. Deze omstandigheid aan de zijde van de opdrachtgever heeft mede bijgedragen aan de schade. Er is dus sprake van eigen schuld (art. 6:101 BW) aan de kant van opdrachtgever.*

*Het gerechtshof vernietigt om die reden het vonnis van de kantonrechter en verdeelt de schade op 50/50 basis tussen partijen.*

#### Zie ook:

- Hof Arnhem-Leeuwarden 28 september 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9059;
- Hof Arnhem-Leeuwarden 20 oktober 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:7945;
- Hof Den Haag 15 mei 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:1392;
- Rb. Amsterdam 7 november 2011, ECLI:NL:RBAMS:2012:BJ7440;
- Rb. Overijssel 15 januari 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:519;
- Rb. Rotterdam 15 juli 2009, ECLI:NL:RBROT:2009:BJ3768;
- M.A. van Wijngaarden en M.A.B. Chao-Duivis, *Bouw- en aanbestedingsrecht*, deel 15, 2<sup>e</sup> druk, nieuwe opzet 2021, uitgeverij Paris, p. 74;